

A.S. v. Finland

(性侵害被害人法庭外受訪資料 作為犯罪證據案)

歐洲人權法院第四庭於 2010/9/28 之裁判*

案號：40156/07

劉千瑜** 節譯

判決要旨

1. 歐洲人權法院無權處理內國法院的法律或事實錯誤，除非該等錯誤可能與違反公約所要保障的任何權利或自由相關。公約第 6 條保障公平聽證權，其中並不涉及證據性問題；因為此問題主要歸屬於內國法律管轄。

2. 在決定審判程序是否公平時，亦須審查辯護權是否受到尊重。法院尤其必須審查原告是否有機會挑戰證據真實性以及反對採用該證據。

涉及公約權利

公平審判的權利（人權公約第 6 條第 1 項與第 3 項(d)）

* 裁判來源：官方英文版。

** 美國喬治城大學法學院法學博士，喬治城大學外交學院難民與人道危機學程，美國紐約大學法學院國際法學碩士。

事 實

原告 A.S.先生以芬蘭政府為被告，主張芬蘭內國法院作成與其相關之刑事裁判違反歐洲人權公約。A.S.先生因為有性侵兒童 A.之嫌疑，在芬蘭內國法院被起訴。警察於 2004 年 1 月份接到 A.之母的報案後製作筆錄，也在 2 月份於兒童心理專業人士陪同下在醫院內訪談 A.，並全程錄影該訪談。關於訪談，A.S.先生沒有事先被告知，也未曾在現場。同年 3 月份，醫生也對 A.做身體檢查，A.的母親也接受護士訪談。爾後，S.醫生就其專業判斷總結不應再對 A.作相關訪談，因為該疑似發生的性侵事件已危害到 A.的心理健康，使 A.產生困惑、不安全感與焦慮，故更多相關的提問會進一步對 A.造成傷害。警察之後也對 A.S.先生做筆錄。同年 10 月，檢察官在地方法院起訴 A.S.先生。

在證據方面，檢方將以 A.受訪的錄影帶作為證據進以證明 A.S.先生對 A.的性侵行為。A.S.先生贊同 S.醫生針對不應再對 A.採證的專業判斷，但是主張起訴前，A.S.沒有被賦予詰問 A.的機會，此舉有違刑事調查法第 39 條(a)項。然，A.S.並未主張因為程序瑕疵而要排除該證據，反而是認為應將該錄影帶作為有利於 A.S.的證據，因為影片顯現出 A.的回答是經過演練而且有許多荒謬之處。開庭後，A.S.轉為主張應該排除該證據，檢方則主張該影片能證明 A.的心智成熟度，A.S.後來又改為同意法院使用該影片為證據。法院採用心理醫生以及 S.醫生的書證，也聆聽 A.的母親轉述 A.提到被性侵的內容以及 A.S.先生及其前妻的證言。綜合所有的證據，法院認定 A.S.先生無罪。

檢方於是上訴，在影片之外也提出一些新的書證。在言詞辯論中，A.S.再度主張程序瑕疵，並表示在地院審理過程中乃因為別

無選擇才同意法院採用影片作為證據。上訴法院考量 S.醫生的專業評估、與影片相關的評論具有證據性以及 A.S.曾同意使用該影片作為證據後，法院認定雖然採證過程有程序瑕疵，該影片具證據性。上訴法院後來基於各項證據做成裁判，認定 A.S.性侵兒童 A.，判處有期徒刑一年。其後，最高法院維持 A.S.有罪判決。

內國法（節譯）

32. 最高法院依照判例第 KKO 2006:107 認定 A.S.在地院以及上訴法院言詞辯論中，有充分的機會攻防，並無危害其受公平審判之權利，影片具有證據性。綜合一切證據後，維持 A.S.有罪判決。

判決理由

I. 指稱違反公約第 6 條

34. 原告主張因為沒有機會詰問對其不利的主要證人，有違公約第 6 條第 2 項以及第 3 項(d)款保障的受公平審判的權利。A.的證詞乃唯一對其不利的直接證據。針對疑似的性侵行為，其他證人皆只提供二手資訊或是針對 A.的證詞可信度做評估。即便如此，內國法院依然採用 A.受訪的影片作為證據。

公約第 6 條相關條文：

「1. 在決定任何人的…刑事罪名時，每個人皆有接受由法院…公平審判的權利…。…」

3. 每位被刑事控告者皆有以下最低限度的權利：

…

(d) 訊問對他不利的證人以及在相同的情況下能有對他有利的證人出席並且能訊問對他有利的證人；

… 」

35. 芬蘭政府駁斥原告的主張。

A. 可受理性 (略)

36. (略)

B. 法律基礎

1. 雙方主張

芬蘭政府

37. 政府主張原告的辯護權未被受限到剝奪其受公平審判的程度。

38. 政府表示與 A. 的訪談是在指稱事件發生不久後，也是孩童的證詞最可靠的時候。有關當局獲悉來自專家的醫學意見建議當時年僅五歲的孩童不應再受相關訪問。此外，原告也從未要求詰問。原告受公平審判的權利受限制，乃基於孩童的最佳利益，整體而言並無妨礙程序的公平性。就此，芬蘭政府援引聯合國關於兒童一切權利公約第 3 條第 1 項，表示所有與兒童相關的行為中，不管是由公共或是私人社會福利機構、法院、行政當局或是立法單位，兒童的最佳利益須為一個主要考量。

39. 政府表示原告的辯護權已自其他途徑獲得保障。法院聆聽其本人的陳述；原告也有機會就這部影片證據提出各項主張。內國法院已在評估 A. 的證詞時採取一切必要的注意。法院也採納 A. 的母親、S. 醫生以及原告妻子的證詞，原告也有機會詰問這些證人。

40. 通盤來說，政府認為如果兒童性侵案件中無法限縮被告的辯護權，對於原告兒童的法律保障會產生負面影響。

41. 最後，政府主張 A. 的證詞並非唯一或決定性不利原告的證據。甚且，原告自己選擇採用 A. 的錄影作為證據，即便其產生過程有違內國法律。故，原告自己放棄了詰問該特定證人的權利。在這方面看來，本案得以與最高法院判例 KKO 2006:107 相提並論（請見第 32 段）。

原 告

42. 原告主張 A. 的證詞乃唯一不利於原告的直接證據。原告以及其辯護人在各階段從未被賦與詰問該孩童的機會。

43. 原告表示公約第 6 條僅許可必要限制辯護權的措施。歐洲人權法院在其案例法上通常視與性侵行為相關的刑事程序通常為對被害人的煎熬。原告認為對於無辜的嫌疑人而言，相關程序也是一種煎熬。當沒有被賦與詰問孩童證人的機會時就不該被起訴，除非有實質證據佐證。本案其他的證據並不構成所謂的實質證據。

44. 原告引用芬蘭最高法院 KKO 2008:68 判決；該判決涉及傳聞證據。本案亦有同樣的爭點。被告面臨是否使用主要證據或是主張不可採用傳聞證據。後者不成立，因為內國法並未禁止使用該等證據。類似於最高法院的判決，該案件中也是原告孩童的證詞使法院認定被告有罪。所有其他的證據都是衍生自孩童的證詞。

45. 原告指出根據刑事調查法，沒有理由使原告或其辯護人沒有機會從旁觀察對 A. 的訪談並直接或是間接對 A. 提問。S. 醫生之後的專業判斷與此無關。

46. 最後，原告主張自己未曾放棄對 A. 詰問的權利。相反的，他曾經告知法院他想要問 A. 的問題。但是因為有 S. 醫生的 L 專家醫學意見，原告了解到任何對 A. 聽證的要求都會被駁回。

2. 法院見解

47. 基於公約第 6 條第 3 項乃要確保同條第 1 項受公平審判之權利，法院認定結合這兩項來分析本案乃適當的。

詰問證人之權利

48. 法院必須先檢視在原告沒有被賦與詰問 A. 的權利的情況下，原告的辯護權是否在錄製 A. 受訪影片時以及法院審理過程中採用該證據時有受到尊重。

49. 法院注意到，表面看來，這一系列的行為，如同內國法院所肯認的，皆與內國法不符。不過，內國法院皆認定原告同意觀看該錄影構成程序法上證據性的侵害。

50. 法院重申依據公約第 19 條，法院唯一的任務是確保締約國遵守這些公約上的義務。歐洲人權法院不能處理內國法院的法律或事實錯誤，除非法院認為該等錯誤可能與違反公約所要保障的任何權利或自由相關。公約第 6 條保障公平聽證權，但是該條並未涉及證據性，因為那主要歸屬於內國法律管轄…。

51. 因此，法院原則上無法處理特定種類的證據是否可受理或是原告是否構成犯罪。法院必須要處理的是程序整體而言是否公平，包括證據取得方式。當與公約上其他權利有關時，此涉及檢視「違法性」…。

52. 在決定程序整體而言是否公平時也必須審視辯護權是否受到尊重。法院尤其必須檢視原告是否有機會挑戰證據真實性以及反對採用該證據。此外，證據的品質必須納入考量，包括證據取得的情況是否影響到證據的可靠度與準確度。雖然證據在沒有其他佐證的情況下並不一定會有害公平性，當證據非常有力而且沒有任何不可靠的風險下，就比較不需要其他佐證…。

53. 在正常情況下，所有的證據必須透過公聽產生，意即被告在場且能詰問。不過，此原則也有例外。公約第 6 條第 1 項與第 3 項 d 款不能被詮釋為要求被告或其律師透過交互詰問或是其他方式直接提問，而是指被告必須有充分且適當的機會來挑戰與詢問對其不利的證人，這可能是在證人陳述時或是之後…。證人的陳述並非總得在法院且公開的情況下作成才具有證據性；尤其因為有些情況下這樣是不可能這樣要求的 …。在任何情況下，公約第 6 條第 1 項與第 3 項要求締約國採取積極措施，特別是使被告得以詰問對其不利的證人。此等措施構成締約國部分的注意義務，以確保公約第 6 條保障的權利能有效被實現…。

54. 此外，有罪判決不應只基於被告沒有機會挑戰的證言，或是該證言有決定性的程度…。

55. 關於性犯罪的刑事訴訟程序通常被視為被害人的煎熬，尤

其當後者非自願地要面對被告。當事涉未成年人時，這些情況更加顯著。在評估被告是否受到公平審判時，也必須考量指稱被害人的私生活。故，本院同意在涉及性侵案件的刑事訴訟程序上，為了保護被害人，能採取一些可以同時讓被告充分與有效行使辯護權的措施。在確保被告的權利下，司法有關當局可能被要求採取平衡被告所承受的辯護權減損的措施…。

56. 在肯認必須於被告以及指稱的孩童受害人的權利間需要取得平衡之下，本院認為以下最低保障必須到位：嫌疑人必須被告知對孩童的聽證、嫌疑人必須被給予機會在聽證當下或是事後看影音紀錄觀察該聽證，以及直接或間接地在第一次的聽證或是之後對該孩童發問。

57. 回到本案，本院首先注意到，根據公約第6條第3項(d)款，本案的孩童應被視為「證人」，一個能自主詮釋的用詞…，因為法院播放並使用他在醫院心理醫生訪問時被錄下的說詞做為不利被告的證據。

58. 原告的主張為 A. 的說詞，或是稱之為證言，構成對其不利的唯一直接證據。他強調他從未被賦與問 A. 問題來有效挑戰其說詞的機會。

59. 法院觀察到地方法院以及上訴法院都至少部分地基於 A. 錄影中的說詞作成判決。地方法院認為該證據不足以形成有罪判決，而上訴法院有不同的結論。上訴法院依賴 A.、他的母親與 S. 醫生的證詞，包括關於 A. 的心理檢查的書面內容，認定原告犯下了判決中所述的其中一項性行為。

60. 如原告所指，A.的母親以及 S.醫生提供的證據僅為間接證據因為他們沒有目擊指稱的行為。他們只能告訴法院 A.告訴他們的話以及他們對 A.的行為的觀察。S.醫生以她身為醫學專家的角色也能評估 A.的說詞的可信度。上訴法院仰賴的書證包括醫學專家在指稱事件發生後 A.做了心理檢查後的報告。

61. 故本院認，A.被錄下來的證詞乃唯一使原告入罪的直接證據，而且此證據也在上訴法院作成有罪判決具決定性的影響力。

62. 本院必須檢視原告是否有充足的機會行使公約 6 條第 3 項(d)款有關使用對其不利之證據以及該證據的證據性的辯護權。

63. 法院發現內國法准許使用未滿十五歲者在開庭前的言論作為證據，前提是該證詞有錄影存證或是用其他類似的方式錄製影音，而且被告被賦與詢問該做成言論之人問題的機會（參考第 27 段和第 30 段）。本案中，A.在 2004 年 2 月 26 日於警方要求下做成的訪談有錄影存證。一些沒有參與訪談的人則在鏡面牆的後面全程追蹤。不過，原告即本案嫌疑人並未在場或是被告知（比較 *Accardi and Others v. Italy* (dec.), no. 30598/02, ECHR 2005-II）。相關資料並未揭露為何此過程沒有遵循法律規定的相關形式。原告首先在 2004 年 7 月 1 日被警方以嫌疑人的身分進行訊問。在此之前一天，S.醫生建議不要再對 A.進行任何訊問以保護 A.。在之後的調查期間直到開庭前，A.都沒有再被訊問。

64. 本院發現 A.也沒有出庭，原告也未曾要求傳喚 A.。本院注意到在相似以芬蘭政府為被告的案件中，沒有被告律師成功地要求對身為年輕孩童的原告交互詰問的案例…。本案在內國審判進行中，原告 A.年僅 6 到 8 歲。此外，原告有被告知 S.醫生的專

業意見。一審與二審法院皆將此專業意見納入判決理由。在此情況下，不能將原告沒有要求傳喚 A. 歸責於原告。

65. 原告在審判各階段從未被賦與詢問 A. 以行使其辯護權的機會。本案因此與 *S.N. v. Sweden* (no. 34209/96, § 49-50, ECHR 2002-V), *Accardi and Others v. Italy* (dec.), 以及 *B. v. Finland* (no. 17122/02, § 44-45, 24 April 2007) 等案件不同，因為在這些案件中被告曾被賦予此等機會但是回絕了。

66. 本院進一步觀察，到藉由觀看 A. 訪談錄影，內國法院以及原告能聽取 A. 的說詞。這段錄影也讓他們能觀察訪談進行的方式以及評估 A. 的說詞的可信度。原告能在法院面前挑戰與評論此證據。本院承認此等錄影做為證據的重要性…；但是在有關當局沒有賦與被告機會來詢問 A. 的情況下，這無法被視為充分捍衛與行使辯護權…。雖然本院內國法院審慎地全面地評估證據，但是事實說明原告從未被賦與機會詢問 A.，而且這也與內國法相關條文不符。

67. 本院重申曾經發現芬蘭有許多類似的案件違反本公約，都是以孩童為原告，在法院審判中播放錄影而且這影音紀錄乃對被告不利的唯一直接證據…。在內國法院審理這些案件的同時，當被錄製的證詞隨後會被用為證據的情況下，現行法要求有關當局提供被告在調查程序中詢問證人的機會，但是這個法令在本案中未被遵守。因此，即便內國法院，尤其是上訴法院，給予詳細的理由說明為何沒有遵守相關程序，此等機會的缺乏突顯違反內國法的情狀。

68. 本院理解此等為了保護年輕的被害人而生的刑事訴訟程

序，特別是性侵案件，與公約第 6 條的目的之一致…。不過，如同第 66 段所引用的案例，本院認為使用原告孩童的錄影做為唯一直接使原告入罪的證據，而且未曾給予原告詢問該孩童問題的機會，違反公約第 6 條第 1 項與第 3 項(d)款公平審判的要求。

放棄詢問證人的權利

69. 第二個討論的問題是原告是否放棄了詢問 A. 的權利。

70. 公約第 6 條的文意與精神都沒有禁止任何人在自由意志下明示或暗示放棄接受公平審判的權利。然而，此等棄權如果仍符合公約的目的，必須建立在有最低保障的明確方式上。此外，這也不能違背任何重要的公共利益…。

70. 法院重申，在認定被告透過行為放棄公約第 6 條的權利之前，必須顯示被告能合理預見該行為會導致的結果…。

71. 如本院所觀察到的，內國法院已承認程序有瑕疵，蓋原告未被賦與詢問 A. 問題的權利。原告沒有明確地要求不將該錄影作為證據。在地方法院，經過詢問詰問的可能性後，原告最終同意觀看該錄影。他後來給上訴法院的解釋是他當時別無選擇，因為下級法院准用 S. 醫生關於 A. 的言論的證詞，然後他將證據性的問題全權交由上訴法院裁量(第 21 段)。

73. 法院沒有理由相信原告不理解在同意觀看 A. 被錄製的言論下代表著他也同意法院評價該證據。於是，即便原告無法限定法院只看對他有利的證據，原告決定讓法院自由評價相關證據。

結果，內國法院在同樣的證據上做出了不同的結論。

74. 不過，本院認為，僅僅是同意以上述方式觀看影片，不能理解為原告依照自由意志明示或暗示地放棄他詢問 A.問題的權利。相反的，原告一致地主張程序有瑕疵，也要求法院在評價證據的證據性時，將此瑕疵納入考量。A.不能被傳喚而且其他證據都是間接的情況下，原告選擇使用該錄影做為相關證據。本院無法就此做出結論認為原告明確地放棄接受公平審判的權利。

總 結

75. 法院認為A.在影片中的證詞構成對原告做成有罪判決的唯一直接證據。法院亦認為原告因為沒有詰問 A.的機會所造成對原告辯護權的限制，使原告沒有受到公平審判。此外，法院認為原告並無放棄他反駁 A.的證詞的權利。基此，法院認定本案確有違反公約第 6 條第 1 項合併同條第 3 項(d)款。

I. 適用公約第 41 條 (略)

基於上述理由，法院

1. 一致宣告本案可受理;
2. 以 6 比 1 投票決定本案確有違反公約第 6 條第 1 項合併同條第三項(d)款。

(下略)

MIJOVIĆ 法官不同意見書（摘譯）

1. 本席不贊同多數意見，理由如下：

2.~6. 第一點，在上訴法院言詞辯論中，原告表示如果法院亦採納 S. 醫生的證詞，則原告將再列該錄影為證據。此舉乃原告再次明示放棄行使權利。

7. 第二點，不應由歐洲人權法院代替內國法院決定 A. 的證詞是否構成對原告不利的唯一或關鍵性證據。歐洲人權法院的判斷越俎代庖，有違本院判例法宗旨。

8. 第三點，依照本院判例法，在衡量原告是否受到公平審判時，本院也須考量被害人的隱私（…）。

9. 因此，本席認為本案並無違反公約第 6 條第 1 項合併同條第 3 項(d)款的事實。

【附錄：判決簡表】

審判庭	法院第四庭
裁判形式	判決
案名	<i>CASE OF A.S. v. Finland</i>
案號	40156/07
重要等級	2
被告國家	芬蘭
裁判日期	2010/09/28
裁判結果	違反公約第 6 條第 1 項與第 6 條第 3 項 d 款 無金錢賠償
相關公約條文	第 6 條，第 6 條第 1 項，第 6 條第 1 項合併第 6

	條第 3 項 d 款，第 6 條第 3 項 d 款，第 6 條第 3 項，第 41 條
不同意見	有
系爭內國法	民法第 626 條第 1 項
本院判決先例	<p>A.H. v. Finland, no. 46602/99, §§ 40, 43 and 44, 10 May 2007</p> <p>A.L. v. Finland, no. 23220/04, §§ 37, 38, 41 and 44, 27 January 2009</p> <p>Accardi and Others v. Italy (dec.), no. 30598/02, ECHR 2005-II</p> <p>Allan v. the United Kingdom, no. 48539/99, §§ 42 and 43, ECHR 2002-IX</p> <p>Asch v. Austria, 26 April 1991, §§ 25 and 27, Series A no. 203</p> <p>B. v. Finland, no. 17122/02, § 44-45, 24 April 2007</p> <p>Baegen v. the Netherlands, 27 October 1995, Series A no. 327-B</p> <p>Bocos-Cuesta v. the Netherlands, no. 54789/00, §§ 71 and 72, 10 November 2005</p> <p>Bykov v. Russia [GC], no. 4378/02, §§ 88-90, ECHR 2009</p> <p>D. v. Finland, no. 30542/04, §§ 42, 43, 50 and 51, 7 July 2009</p> <p>Doorson v. the Netherlands, 26 March 1996, § 76, Reports of Judgments and Decisions 1996-II</p> <p>F. and M. v. Finland, no. 22508/02, § 60, 17 July 2007</p>

	<p>Heglas v. the Czech Republic, no. 5935/02, §§ 89-92, 1 March 2007</p> <p>Hermi v. Italy [GC], no. 18114/02, § 73, ECHR 2006-XII</p> <p>Jalloh v. Germany [GC], no. 54810/00, §§ 94-96, ECHR 2006-IX</p> <p>Jones v. the United Kingdom (dec.), no. 30900/02, 9 September 2003</p> <p>Khan v. the United Kingdom, no. 35394/97, §§ 34, 35 and 37, ECHR 2000-V</p> <p>P.G. and J.H. v. the United Kingdom, no. 44787/98, § 76, ECHR 2001-IX</p> <p>P.S. v. Germany, no. 33900/96, § 23, 20 December 2001</p> <p>S.N. v. Sweden, no. 34209/96, § 49-50, ECHR 2002-V</p> <p>Sadak and Others v. Turkey, nos. 29900/96, 29901/96, 29902/96 and 29903/96, § 67, ECHR 2001-VIII</p>
關鍵字	<p>(第 6 條) 公平審判權、(第 6 條) 刑事訴訟、(第 6 條第 1 項) 公平聽證、(第 6 條第 3 項 d 款) 證人、(第 6 條第 3 項) 辯護權、(第 41 條) 公正賠償</p>